

O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E SUAS IMPLICAÇÕES NA RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

*João Alberto de ALMEIDA**
*Thiago Carlos de SOUZA BRITO***

RESUMO

Buscou-se no presente trabalho verificar a posição e atuação dos princípios dentro do ordenamento jurídico, destacadamente o princípio da segurança jurídica. Examinou-se a coisa julgada, sua categorização como norma constitucional, bem como a natureza de seu regramento infraconstitucional, segundo estabelecido no Código de Processo Civil. Por último, investigou-se a possibilidade de a coisa julgada ser flexibilizada e quais os limites em que tal flexibilização pode ocorrer, sem ferir a Lei.

PALAVRAS-CHAVE: Princípios. Princípio da segurança jurídica. Coisa julgada. Relativização.

SUMÁRIO: 1. Introdução e Plano de Trabalho. 2. Princípios Jurídicos. 2.1. Distinção Entre Princípios e Regras. 2.2. Co-relação entre Princípios e Sistema. 3. Princípio da Segurança Jurídica. 3.1. Noção de Segurança Jurídica. 3.2. A Segurança Jurídica nos Ordenamentos

* Professor Adjunto II da FDUFMG. Juiz Federal do Trabalho no TRT da 3ª Região. Mestre e Doutor em Direito pela FDUFMG.

E-mail: joaoalbertoalmeida@terra.com.br

** Bacharel em Direito pela FDUFMG.

E-mail: thiagocarlosbrito@yahoo.com.br

Jurídicos Ocidentais. 4. A Coisa Julgada. 4.1. O Conceito de Coisa Julgada no Código de Processo Civil. 4.2. Fundamentos da Coisa Julgada. 4.3. Coisa Julgada Formal e Material. 5. A Chamada “Relativização” da Coisa Julgada. 6. Conclusão. Referências.

1. Introdução e Plano de Trabalho

Muito se tem discutido a possibilidade de relativização da sentença encampada pela coisa julgada, quando viciada de inconstitucionalidade. Numerosos títulos surgiram apresentando soluções diversas ao referido problema.

Não sem razão.

Numa sociedade que colhe os primeiros frutos de uma estabilidade democrática, de um Estado Democrático de Direito que começa a espalhar suas raízes, qualquer ato do Estado, seja ele efetuado pelo Legislativo, Executivo ou Judiciário, que viole os princípios constitucionais não pode, nem deve, subsistir.

Neste diapasão, especial relevo tomam as decisões judiciais. Para os atos do Legislativo e Executivo, prevê a Constituição da República formas de adequação, de modo que nenhum deles contenha disposições que violem os princípios constitucionais. No entanto a Carta Magna é silente sobre a forma pela qual se dará tal controle nas situações de inconstitucionalidade dos atos judiciais.

Mais do que isto.

Por se tratarem as decisões judiciais de manifestação concreta da lei, o Estado confere a estas características que não possuem os atos do Legislativo e da Administração, quais sejam, o caráter de imutabilidade e indiscutibilidade, através do milenar instituto da coisa julgada. Como ensina OVÍDIO BATISTA:

Podemos desde logo afirmar um princípio sobre o qual não existe controvérsia: a coisa julgada, no sentido em que dela trataremos a seguir, é um fenômeno peculiar e exclusivo de um tipo especial de atividade jurisdicional. Se nem todo o ato, ou processo jurisdicional, produz coisa

julgada, é certo que não a produzem os atos dos demais Poderes do Estado (Executivo e Legislativo).¹

No entanto, são as decisões judiciais também manifestações do poder estatal. Sua liberdade de declarar o direito não é absoluta. Desta forma, o Poder Judiciário não pode, de forma alguma, divergir dos parâmetros estabelecidos democraticamente na Constituição Federal. Não é permitido a criatura extrapolar os poderes de seu criador. Por conseguinte, não pode a coisa julgada proteger uma inconstitucionalidade.

Entendem alguns autores, citados adiante, dentre eles HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, JULIANA CORDEIRO DE FARIA, JOSÉ AUGUSTO DELGADO, CARLOS VALDER DO NASCIMENTO, pela possibilidade de um processo com vistas a anular a coisa julgada que esteja corrompida por inconstitucionalidade.

Contudo, relativizar a coisa julgada não é tarefa simples. Significa afastar um preceito constitucional, tendo em vista que nela foi erigido o referido instituto, no seu art. 5º, XXXVI, como um dos fundamentos do Princípio da Segurança Jurídica, conquista também essencial para a construção do Estado Democrático de Direito. Como bem pontua HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

Trata-se da segurança jurídica, que nosso legislador constituinte originário colocou com uma das metas a ser atingida pelo Estado Democrático de Direito, ao lado de outros valores igualmente relevantes, como a liberdade, o bem-estar, a igualdade e a justiça, todos eles guindados à categoria de ‘valores supremos da uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social’.²

Este é o conflito.

Este é o problema que se enfrenta.

Como já mencionado, bem como assim não poderia deixar de

¹ SILVA, Ovídio Araújo Batista da. **Curso de Processo Civil** (Processo de Conhecimento). Porto Alegre: Fabris, 1987, p. 415.

² THEODORO JÚNIOR, Humberto. Onda Reformista do Direito Positivo e suas Implicações com o Princípio da Segurança Jurídica. In.: **Revista da Escola Nacional de Magistratura**, n. 1, abr. 2006, p. 97.

ser, as mais diversas posições têm sido defendidas por ilustres juristas. Decorrencia disto, o milenar instituto da coisa julgada tem sido objeto de profundas e proficuas análises, com vistas a aprimorá-lo à sociedade que serve.

Entretanto, nem sempre o cuidado necessário é companheiro de tais estudos. Como introdução, podemos citar a infelicidade da própria expressão “relativização da coisa julgada”. Ora, o substantivo relativização, vocábulo cognato do verbo relativizar, apenas é encontrado no Dicionário “Houaiss”. Lembra-nos, no entanto, SÉRGIO BERMUDEDES, que “todavia, nem o nome, nem o verbo aparece em qualquer dos outros léxicos da língua portuguesa, que registram relativismo e relatividade”.³ E mais adiante conclui:

Por que, então, não falar em relativismo, ou relatividade da coisa julgada, e usar relativização, de duvidosa vernaculidade? A ciência não está adstrita a linguagem comum. Toda hora cria neologismos necessários a exprimir com exatidão os seus elementos, mas se é possível nomeá-los com vocábulos existentes, deve-se fazer esta opção. Afinal, já integradas à língua, as palavras propiciam melhor compreensão daquilo que designam.⁴

Outra imprecisão terminológica acompanha a matéria. Ao defenderem a existência de uma “coisa julgada inconstitucional”, não percebem os doutrinadores o equívoco em que incorrem. Trata-se a coisa julgada, como melhor se verá mais adiante, de uma qualidade que é atribuída à sentença que não mais pode ser atacada. Assim ensina HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

Filiando-se ao entendimento de Liebman, o novo Código não considera a *res judicata* como um efeito da sentença. Qualifica-a como uma qualidade especial do julgado, que reforça sua eficácia através da imutabilidade conferida ao conteúdo da sentença como ato processual (coisa julgada formal) e na imutabilidade dos seus efeitos (coisa julgada material).⁵

³ BERMUDEDES, Sérgio. Sindérese e Coisa Julgada inconstitucional. In.: **Coisa Julgada Inconstitucional**. NASCIMENTO, Carlos Valder (Coord.). 4ª ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003, p. 235.

⁴ BERMUDEDES, Sérgio. Sindérese e Coisa Julgada inconstitucional. In.: **Coisa julgada inconstitucional... cit.**, p. 235-236.

⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.

Ora, não é possível a coisa julgada (qualidade de imutabilidade e indiscutibilidade da sentença) ser ou não inconstitucional. Na verdade, o vício de inconstitucionalidade estará presente na sentença, sendo esta que será questionada. É o que lembra JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA:

Salvo engano, o que se concebe seja incompatível com a Constituição é a sentença (*lato sensu*): nela própria, e não na sua imutabilidade (ou na de seus efeitos, ou na de uma e outros), é que se poderá descobrir contrariedade a alguma norma constitucional. Se a sentença for contrária à Constituição, já o será antes do mesmo transitar em julgado, e não o será mais do que era depois desse momento. Dir-se-á que, com a coisa julgada material, a inconstitucionalidade se cristaliza, adquire estabilidade; mas continuará a ser verdade que o defeito lhe preexistia, não dependia dela para exsurgir.⁶

As críticas procedem.

A expressão, no entanto, já se firmou.

Cabe-nos, apenas, trabalhar o tema da forma como nos é apresentado. Apenas fizemos as ressalvas necessárias.

Para desenvolvermos, portanto, o presente trabalho, procederemos a um estudo sobre a posição dos princípios jurídicos dentro do ordenamento. Logo após, passaremos a analisar o princípio da segurança jurídica, seja em ordenamentos jurídicos estrangeiros, seja no ordenamento jurídico nacional, de ontem e de hoje.

Em seguida, será trabalhado o instituto da coisa julgada e seus conceitos conexos. Por último, verificaremos a possibilidade de relativização da coisa julgada.

2. Princípios Jurídicos

É das mais tormentosas tarefas delimitar os contornos da expressão “princípio jurídico”. Inicialmente, o substantivo “princípio”

1. 47^o ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 598.

⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a Chamada ‘Relativização’ da Coisa Julgada Material. In: **Temas de Direito Processual**. Nona Série. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 237.

pode ser entendido como o início de todo o processo de criação, de construção, de elaboração, atribuindo-lhe significado de causa, daquilo que pode gerar, criar.

Neste sentido, toda ciência é composta por princípios. Ao colocarmos, contudo, o adjetivo “jurídico”, a expressão assume uma característica nova, própria. Estudamos os princípios. Mas os princípios pertinentes, relevantes à ciência jurídica. E a concepção de princípios jurídicos alterou-se profundamente no decorrer do século XX.

Inicialmente, o Positivismo Jurídico tolhia qualquer força normativa dos princípios dentro do ordenamento jurídico. A carga valorativa intrínseca a noção de princípio não era coerente com a visão que os positivistas queriam estabelecer do Direito. Para estes, o estudo do Direito, para configurar-se em ciência, deve ser avalorativo. Neste sentido ensina NORBERTO BOBBIO:

O positivismo jurídico nasce do esforço de transformar o estudo do direito numa verdadeira e adequada *ciência* que tivesse as mesmas características das ciências físico-matemáticas, naturais e sociais. Ora, a característica fundamental de ciência consiste em sua avaloratividade, isto é, na distinção entre juízos de fato e juízos de valor e na rigorosa exclusão destes últimos do campo científico; a ciência consiste somente em juízos de fato. (...) Pois bem, o positivista jurídico assume uma atitude científica frente ao direito já que, como dizia Austin, ele estuda o direito tal qual é, não tal qual deveria ser. O positivismo jurídico representa, portanto, o estudo do direito como *fato*, não como *valor*: na definição do direito deve ser excluída toda qualificação que seja fundada num juízo de valor e que comporte a distinção do próprio em bom e mau, justo e injusto.⁷

Não resistiu tal entendimento.

Percebeu-se que o Direito, enquanto forma de organizar o comportamento humano, necessariamente carrega no seu seio valores que lhe são fundamentais. Pensar no Direito é perceber que, em sua base, estão presentes os valores que determinada sociedade define como relevantes para o convívio intersubjetivo, para logo após os encampar na forma de normas jurídicas.

⁷ BOBBIO, Norberto. **Positivismo Jurídico**. Trad. Márcio Pugliese. São Paulo: Ícone, 1995, p. 135-136.

Assim, passou-se a perceber o Direito de forma diversa. E a principal marca de tal mudança de paradigma, mas não a única, foi a nova posição dos princípios jurídicos dentro do ordenamento.

Neste estágio, denominado Pós-positivismo, concede-se aos princípios uma normatividade equivalente às regras, equiparando-os, como duas espécies dentro do gênero norma, permitindo uma maior aproximação do Direito com a Ética.⁸

Tal alteração gerou maiores conseqüências no campo do Direito Constitucional, tendo em vista que as normas constitucionais, em sua maioria erigidas em forma de princípios, não possuíam qualquer efetividade dentro da concepção positivista. No entanto, no Pós-positivismo, tal carência de efetividade foi suprida.

Desta forma, os princípios jurídicos passaram a integrar o ordenamento jurídico de forma impositiva. Não são mais comandos genéricos apartados da realidade. São agora revestidos de normatividade, impondo-se ao caso concreto. Como bem conclui RUI PORTANOVA, “os princípios não são meros acessórios interpretativos. São enunciados que consagram conquistas éticas da civilização e, por isso, estejam ou não previstos em lei, aplicam-se cogentemente a todos os casos concretos.”⁹

2.1. Distinção Entre Princípios e Regras

Neste interim, a Teoria Geral do Direito passou por profundas alterações. Passou-se a entender norma como uma espécie de superconceito, que permite a distinção do seu interior entre regras e princípios. Como bem sintetiza CANOTILHO:

Abandonar-se-á aqui essa distinção para, em sua substituição, se sugerir:

⁸ BARROSO, Luis Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O Começo da História. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito Brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, n. 232, abr./jun. 2003, p. 147.

⁹ PORTANOVA, Rui. *Princípios do Processo Civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995, p. 14.

- (1) as regras e princípios são duas espécies de normas;
- (2) a distinção entre regras e princípios é uma distinção entre duas espécies de normas.¹⁰

Neste sentido também leciona ALEXY:

Aqui las reglas y los principios seran resumidos bajo el concepto de norma. Tanto las reglas como los principios son normas porque ambos dicen lo que debe ser. Ambos pueden ser formulados con la ayuda de las expresiones deónticas básicas del mandato, la permisión y la prohibición. Los principios, al igual que las reglas, son razones para juicios concretos de deber ser, aun cuando sean razones de un tipo muy diferente. La distinción entre reglas y principios es pues una distinción entre tipos de normas.¹¹

No entanto, tranquila não é a distinção entre regras e princípios.

Dentre os principais nomes que se debruçam sobre o tema, RONALD DWORKIN, eminente jusfilósofo da Universidade de Harvard, foi um dos primeiros a teorizar sobre a força normativa dos princípios, estabelecendo que a essencial diferença entre os mesmos reside na forma de aplicá-los. Por serem os princípios padrões de dimensão essencialmente moral, e as regras padrões que estabelecem comportamentos, a distinção entre as duas espécies de normas é de natureza lógica. As regras, na sua aplicação, incidem à maneira do tudo ou nada.¹²

¹⁰ CANOTILHO, J.J.Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4ª ed. Coimbra: Almedina. 1999, p. 166.

¹¹ ALEXY, Robert. **Teoría de los Derechos Fundamentales**. Trad. Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 81.

¹² Neste sentido, é interessante perceber, por sua importância, a posição contrária ao positivismo jurídico tomada pelo autor (**Levando os Direitos a Sério**. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 70-71): “Concluo que, se tratamos os princípios como direito, devemos rejeitar a primeira doutrina positivista, aquela segundo a qual o direito de uma comunidade se distingue de outros padrões sociais através de algum teste que toma a forma de uma regra suprema. Já decidimos que nesse caso devemos abandonar a segunda doutrina – a doutrina do poder discricionário judicial – ou esclarece-la a ponto de torná-la trivial. Que dizer da terceira doutrina, a teoria positivista da obrigação jurídica?”

Assim, se a hipótese fática adequar-se ao comando contido na regra, esta será válida, devendo, portanto, ser aplicada. Caso contrário, ela não será aplicada e não será considerada válida. Além do mais, as regras comportam exceções à sua própria aplicação. Tais exceções estão contidas no enunciado da regra. Desta forma, não existirão confrontos entre uma regra e outra que estabelece a exceção, tendo em vista que haverá para o interprete apenas uma interpretação.

Quanto aos princípios, entende DWORKIN que estes possuem uma dimensão de peso ou importância, de modo que na ocorrência dos choques entre princípios a resolução terá em conta a força relativa de cada um diante do caso concreto. Assim, ao contrário do que ocorre com as regras, que serão ou não aplicadas no caso concreto, os princípios interagem uns com os outros, podendo ser aplicados em conjunto em um mesmo caso concreto. E conclui:

Argumentei que princípios, como os que mencionei, entram em conflito e interagem uns com os outros, de modo que cada princípio relevante para um problema jurídico particular fornece uma razão em favor de uma determinada solução, mas não a estipula. O homem que deve decidir uma questão vê-se, portanto, diante da exigência de avaliar todos esses princípios conflitantes e antagônicos que incidem sobre ela e chegar a um veredicto a partir desses princípios, em vez de identificar um dentre eles como ‘valido’.¹³

Essa teoria sustenta que uma obrigação jurídica existe quando (e apenas quando) uma regra de direito estabelecida impõe tal obrigação. Segue-se daí que, em um caso difícil – quando é impossível encontrar tal regra estabelecida – não existe obrigação jurídica enquanto o juiz não criar uma nova regra às partes da questão judicial, mas isso é legislar *ex post facto* e não tornar efetiva uma obrigação já existente. A doutrina positivista do poder discricionário (no sentido forte) exige essa concepção de obrigação jurídica, pois, se um juiz tem o poder discricionário, então não existe nenhum direito legal (*right*) ou obrigação jurídica – nenhuma prerrogativa – que ele deva reconhecer. Contudo, uma vez que abandonemos tal doutrina e tratemos os princípios como direito, colocamos a possibilidade de uma obrigação jurídica, possa ser imposta por uma constelação de princípios, bem como por uma regra estabelecida. Poderemos então afirmar que uma obrigação jurídica existe sempre que as razões que sustentam a existência de tal obrigação, em termos de princípios jurídicos obrigatórios de diferentes tipos, são mais fortes do que as razões contra existência dela.”

¹³ DWORKIN, Ronald. *Op. cit.*, p. 114.

Posição diversa, ainda que não quanto ao todo, pode ser encontrada na obra de ROBERT ALEXY. O autor, ao analisar a estrutura das normas de direito fundamental (que entende ser um conceito mais amplo que o próprio conceito de direito fundamental, já que se existir um titular de um direito fundamental, existirá necessariamente uma norma outorgando este direito fundamental¹⁴) advoga a tese que para proceder à distinção entre regras e princípios deve-se inicialmente situar os princípios como “mandatos de optimización, que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos em diferente grado y que la medida de su cumplimiento no solo depende de las posibilidades jurídicas es determinado por los principios y reglas opuestos.”¹⁵ Em casos de colisão dos princípios, estabelece o autor uma “lei de colisão”, definindo que na ocorrência de uma colisão entre princípios, ao serem aplicados no caso concreto, não haverá invalidação de um princípio sobre o outro, tendo em vista que a relação é de precedência.

Continua o autor sua distinção, estabelecendo, na esteira de DWORKIN, que as regras são normas que somente podem ser cumpridas ou não.¹⁶ Nas hipóteses de conflitos entre regras, solução não há senão introduzir-se na própria regra as hipóteses de sua exceção, que eliminariam o conflito já que uma delas seria declarada inválida no caso concreto.

Porém, o tema não é pacífico na Ciência do Direito, não sendo possível, no limitado espaço deste artigo, analisar todos os seus meandros, de modo que nos limitamos a evidenciar as posições de dois relevantes autores que se debruçaram sobre o tema.

Portanto, para o desenvolvimento de nosso trabalho, em muito satisfaz a distinção proposta por CANOTILHO:

A teoria da metodologia jurídica tradicional distinguia entre normas e princípios (*Norn-Prinzip, Principes-Rules, Norn und Grundsatz*). Abandonar-se-á aqui essa distinção para, em sua substituição, se sugerir:

¹⁴ ALEXY, Robert. *Op. cit.*, p. 47.

¹⁵ ALEXY, Robert. *Op. cit.*, cit., 86.

¹⁶ ALEXY, Robert. *Op. cit.*, cit., 86.

(1) as regras e princípios são duas espécies de normas; (2) a distinção entre regras e princípios é uma distinção entre duas espécies de normas. Saber como distinguir, no âmbito do superconceito norma, entre regras e princípios, é uma tarefa particularmente complexa. Vários são os critérios sugeridos.

- a) Grau de abstracção: os princípios são normas com um grau de abstracção relativamente elevado; de modo diverso, as regras possuem uma abstracção relativamente reduzida.
- b) Grau de determinabilidade na aplicação do caso concreto: os princípios, por serem vagos e indeterminados, carecem de mediações concretizadoras (do legislador, do juiz), enquanto as regras são suscetíveis de aplicação direta.
- c) Carácter de fundamentalidade no sistema das fontes de direito: os princípios são normas de natureza estruturante ou com um papel fundamental no ordenamento jurídico devido à sua posição hierárquica no sistema das fontes (ex.: princípios constitucionais) ou à sua importância estruturante dentro do sistema jurídico (ex.: princípio do Estado de Direito).
- d) ‘Proximidade’ da idéia de direito: os princípios são ‘standards’ juridicamente vinculantes radicados nas exigências de ‘justiça’ (DWORKIN) ou na ‘idéia de direito’ (LARENZ); as regras podem ser normas vinculativas com um conteúdo meramente funcional.
- e) Natureza normogenética: os princípios são fundamento de regras, isto é, são normas que estão na base ou constituem a *ratio* de regras jurídicas, desempenhando, por isso, um função normogenética fundamentante.¹⁷

A classificação aqui adotada não é definitiva. Claro está que, através do próprio desenvolvimento da noção de princípio, com o conseqüente aumento de suas implicações dentro do ordenamento jurídico, novas classificações terão de ser feitas para adequá-lo a realidade.

2.2. Co-relação entre Princípios e Sistema

Cabe aqui destacar a relação existente entre os princípios e um sistema.

Estreita relação.

¹⁷ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Op. cit.*, p. 166-167.

Já percebia LALANDE que todo um sistema construído existe na dependência do princípio. Cabe aqui definir o que entendemos por sistema. Não é ele um conjunto criado a partir da mera identificação e posterior união de elementos com características comuns. Como bem percebe SÉRGIO SÉRVULO DA CUNHA, ao afirmar que “um sistema não é qualquer conjunto, e sim o conjunto funcionalmente integrado, ou seja, aquele cuja integração não decorre simplesmente da característica comum dos elementos, mas também de suas correlações funcionais.”¹⁸

Assim, os princípios embasam toda a construção de qualquer sistema. Para estabelecer uma solução para determinado caso concreto, basta verificar os princípios que estão na base de determinado sistema, de modo que o melhor caminho a se percorrer seja estabelecido.

Neste sentido ensina CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELO:

Princípio – já averbamos alhures – é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.¹⁹

De fundamental importância é, portanto, um princípio ao sistema. A partir da percepção dos princípios que compõem determinado sistema podemos estabelecer a melhor interpretação para todas as regras componentes deste sistema. São os princípios que permitem perceber os escopos estabelecidos pelo legislador para determinado sistema. É da inteligência dos princípios que se trilha o caminho para efetivar todo um sistema.

¹⁸ CUNHA, Sérgio Sérulo da. **Princípios Constitucionais**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 37.

¹⁹ MELO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 21^a ed. São Paulo: Mandamentos, 2005, p. 912-913.

3. Princípio da Segurança Jurídica

Destacamos, no entanto, um princípio, em especial.

Princípio este com implicações diversas dentro do Direito, sobretudo quando se pretende tratar da coisa julgada. Falamos, por certo, do princípio da Segurança Jurídica, “este princípio não pode ser radicado em qualquer dispositivo constitucional específico. É, porém, da essência do próprio Direito, notadamente de um Estado Democrático de Direito, de tal sorte que faz parte do sistema constitucional como um todo.”²⁰

3.1. Noção de Segurança Jurídica

O Estado Democrático de Direito tem, como um dos seus elementos fundantes a segurança jurídica. E nem poderia ser de outra forma. A própria idéia de Direito se confunde com a necessidade de segurança. Necessidade de dar estabilidade e clareza às relações sociais, de uma maneira que permita ao homem estabelecer ordem na vida social, é um dos escopos primordiais do Direito. Esta necessidade está, inclusive, acima de outros valores também encampados pelo Direito.

Isso porque não é possível imaginar a liberdade, a dignidade da pessoa humana, a democracia, a justiça, numa sociedade onde o caos impera. Não que tais valores sejam de menor importância. Muito ao contrário. Na verdade são eles fundamentais. Contudo, eles nada são se em uma determinada sociedade não houver um grau de segurança nas relações humanas sociais.

Como magistralmente ensina LUIS RECASÉNS SICHES:

Es verdad que en el Derecho encarnar valores superiores, como el de la justicia, el reconocimiento de la dignidad personal de los individuos, las libertades básicas de estos, el bienestar general o bien común, etc.; y es verdad que un Derecho no estará justificado sino en la medida en que sirva satisfactoriamente a dichos valores.

Pero es verdad también que el Derecho no surge primeramente como un

²⁰ MELO, Celso Antonio Bandeira de. *Op. cit.*, p. 118.

mero tributo a esos valores de superior rango, sino que es gestado bajo el estímulo de unas necesidades que se dan perentoriamente en la vida social, entre ellas: la urgencia de certeza y seguridad, y, al mismo tiempo la necesidad de un cambio progresivo

El Derecho es fabricado por los hombres sobre todo bajo el estímulo de una urgencia de certeza (saber a qué atenerse) y de seguridad (saber que eso a lo cual puede uno atenerse tendrá forzosamente que ser cumplido); o sea bajo el estímulo de una urgencia de orden en la vida social.²¹

Curial ao Direito é a segurança.

E, por conseguinte, o princípio da segurança jurídica alcança importância vital dentro do ordenamento jurídico.

Tal princípio, segundo HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, pode ser distinguido em dois sentidos, a saber, “a) a segurança que deriva da previsibilidade das decisões que serão adotadas pelos órgãos que terão de aplicar as disposições normativas; e b) a segurança que se traduz na estabilidade das relações jurídicas definitivas.”²²

A primeira faceta da segurança jurídica impõe ao legislador o cuidado na elaboração dos textos normativos. Uma norma não pode ser redigida de tal forma que seu comando não seja claramente percebido por seus destinatários. É impossível ao cidadão perceber qualquer noção de segurança se uma determinada lei não lhe permite saber, de antemão, se seu comportamento é lícito ou não. Ainda HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

O primeiro cuidado a ser tomado pelo legislador, para garantir segurança jurídica aos indivíduos, é o da publicidade adequada, em que se inclui o período de *vacatio legis* compatível com a necessidade de conhecer a lei nova a tempo de adaptar-se aos seus preceitos inovadores. Mas, acima da publicidade, há também, na consciência jurídica italiana, a convicção de que é fundamental o problema ligado a exigência de que os atos normativos sejam redigidos de modo a serem ‘compreensíveis pelos destinatários’.²³

Quanto à estabilidade das relações jurídicas definitivas, vale o Direito dos institutos do direito adquirido, do ato jurídico perfeito

²¹ SICHES, Luis Recasens. p. 112.

²² THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda Reformista...**, cit, p. 103.

²³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda Reformista...**, cit, p. 104.

e da coisa julgada. Tais institutos têm por escopo a proteção a todas as relações jurídicas, de forma que o legislador, ou mesmo outro julgador, seja de modo direto ou indireto, não interfira nas situações já estabilizadas. Sem estes, não pode o Direito garantir paz e tranqüilidade no seio da sociedade.

Desta forma, a segurança jurídica não se configura apenas numa garantia do cidadão frente ao Estado. Trata-se, na realidade, de um verdadeiro direito fundamental do indivíduo de certeza e estabilidade em sociedade.

De fundamental importância, portanto, para o Estado de Direito é a segurança jurídica, “o qual, bem por isto, se não é o mais importante dentro todos os princípios gerais de direito, é, indisputavelmente, um dos mais importantes entre eles.”²⁴

Na síntese de CANOTILHO:

Os indivíduos têm o direito de poder contar com o fato de que aos seus atos ou às decisões públicas concernentes a seus direitos, posições ou relações jurídicas fundadas sobre normas jurídicas válidas e em vigor, se vinculem os efeitos previstos e assinados por estas mesmas normas.²⁵

Cumpra, por último, ressaltar que a segurança jurídica não se limita apenas aos atos emanados pelo Poder Judiciário ou Poder Legislativo, mas também aos atos administrativos. Todos os atos do Estado, entendidos aqui em seu sentido amplo, devem adequar-se aos ditames do princípio até aqui analisado.

Nas palavras de CANOTILHO:

- (1) Relativamente a actos normativos – proibição de normas retroactivas restritivas de direitos ou interesses juridicamente protegidos;
- (2) relativamente a actos jurisdicionais – inalterabilidade do caso julgado;
- (3) em relação a actos da administração – tendencial estabilidade dos casos decididos através de actos administrativos constituídos de direitos.²⁶

²⁴ BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. *Op. cit.*, p. 119.

²⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Op. cit.*, p. 250.

²⁶ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Op. cit.*, p. 256.

3.2. A Segurança Jurídica nos Ordenamentos Jurídicos Ocidentais

O princípio da segurança jurídica, seja de forma expressa ou implícita, é adotado em todo o constitucionalismo ocidental. HUMBERTO THEODORO JÚNIOR ensina que em Portugal, apesar de não haver disposição constitucional expressa sobre o princípio em voga, tanto a doutrina quanto a jurisprudência são unânimes em reconhecer o status de princípio constitucional ao mesmo, tendo em vista que a segurança jurídica “decorre necessariamente da idéia de Estado de Direito e, assim, o têm por consagrado na constituição.”²⁷

O mesmo posicionamento é adotado também pelo Direito grego e pelo Direito alemão, onde “tal princípio não faz menção expressa a Constituição alemã. Sua feição constitucional irrecusável, no entanto, deriva da própria concepção da noção do Estado de Direito concebido como forma institucional da Alemanha nos termos do art. 20 de sua lei fundamental.”²⁸ Como bem demonstra ZIMMER:

O princípio de segurança jurídica é um elemento essencial, como a justiça (*Gerechtigkeit*), do princípio do Estado de Direito e tem, por conseguinte, como todos os elementos estruturadores da noção de Estado de Direito, um valor constitucional. Isso decorre de uma concepção teórica mais global da liberdade individual e da sociedade liberal que é aquela onde se nutre a democracia. No seio desta sociedade onde a liberdade individual se determina a ser um valor de referência e onde o Estado de Direito se empenha a ser a garantia, a segurança jurídica aparece como componente essencial de tal proteção.²⁹

Mesmo caminho trilhado pela doutrina italiana.

Naquele país, a ordem jurídica viu-se, durante a ditadura Fascista, comprometida, mormente no que tange o princípio da legalidade. Tal fato contribuiu para a doutrina estabelecer que, independente do silêncio da Constituição Italiana, o princípio da

²⁷ ALMEIDA, Luis Nunes de. *Apud*. THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda...** cit., p. 99.

²⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda Reformista...**, cit, p. 100.

²⁹ ZIMMER, Willy. *Apud*. THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda Reformista...**, cit, p. 100.

segurança jurídica é elemento fundamental para o Estado Democrático de Direito. Assim leciona HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

Goze ou não do elevado grau de princípio supremo, na ordem constitucional italiana, o certo é que o princípio de segurança jurídica na doutrina e jurisprudência daquele país ocupa uma posição superior à de simples princípio federal de direito. A segurança jurídica insere-se numa ordem superior, para desfrutar de status de ‘um princípio constitucional não escrito, que pode inteligir-se com diversas exigências e com diversos outros princípios’, e que, na realidade desempenha um papel de importância fundamental para o funcionamento do Estado de Direito Democrático.³⁰

Maiores amplitudes, no entanto, encontra o princípio da segurança jurídica no Direito francês, onde se percebem as conexões existentes entre o princípio em tela e o desenvolvimento dos direitos fundamentais. Desta forma, “a presença do princípio da segurança jurídica no Direito Constitucional francês é interpretada como fruto da evolução do Estado de Direito de um sistema formal para um sistema que contém exigências matéricas.”³¹ E conclui HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

Diz-se então que o Estado de Direito se organiza por meio de um sistema político e jurídico voltado para proteção dos direitos fundamentais. É nesse Estado de Direito preparado para tutelar os direitos fundamentais que, aos princípios clássicos, da separação dos poderes, da legalidade e da proporcionalidade, se agrega o princípio da segurança jurídica, dentro das exigências materiais do atual Estado de Direito.³²

Tal posicionamento exige do legislador simplicidade, clareza, precisão e acuidade quando da elaboração lei, de forma que o cidadão, ao defrontar-se com o comando normativo, possa estabelecer seu comportamento com a mínima margem de dúvida.

Quanto ao ordenamento jurídico brasileiro, não olvidou o legislador pátrio da segurança jurídica.

Muito ao contrário.

³⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda Reformista...**, cit, p. 100

³¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda Reformista...**, cit, p. 101

³² THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda Reformista...**, cit, p. 101

Em toda nossa história constitucional, podemos perceber a preocupação com o princípio em tela, através de sua materialização mais freqüente, qual seja, os institutos do direito adquirido, ato jurídico perfeito e da coisa julgada, pois estiveram estes sempre presentes nos diversos diplomas fundantes pátrios.

Assim, ao estabelecer a Constituição da República de 1988, em seu art. 5º, inciso XXXVI, que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”, manteve o legislador constitucional a tradição já secular em nosso ordenamento de absorção do princípio da segurança jurídica.

4. A Coisa Julgada

Como anteriormente citado, trata-se a coisa julgada de uma – senão a principal – materialização da segurança jurídica dentro do ordenamento. Contudo, tratar de um instituto milenar, que remonta, em sua história, as raízes romanas do processo civil, seguramente traz suas dificuldades.

Antes, porém, de estudarmos a coisa julgada e como esta se faz presente na ordem jurídica pátria, cabe uma ressalva.

Cada vez mais, em todos os ordenamentos jurídicos de matriz ocidental, tem-se verificado uma constitucionalização das normas processuais.

Nem poderia ser de outra forma.

Tem-se gradualmente percebido que é através da atividade jurisdicional que os direitos fundamentais e, por conseguinte, a própria Constituição, podem ser efetivados e garantidos. Notou-se que sem um processo eficiente e efetivo, todos os direitos inseridos nas cartas constitucionais de nada valeriam.

Valorizou-se, pois, o Processo.

A Ação e a Jurisdição, bem como o Processo, são agora encampados, por sua vital importância, em normas constitucionais. Nas palavras de MANOEL GALDINO DA PAIXÃO JÚNIOR:

Por intermédio da ampliação das garantias, constitucionalizaram-se critérios processuais e processualizam-se técnicas, antes, reservadas ao campo constitucional.

É a este novo campo de fertilíssimas interpretações recíprocas que se denomina Direito Processual Constitucional, ou, simplesmente, o processo na Constituição.³³

Surgem, assim, novos campos de estudo. Fala-se em Direito Constitucional Processual e Direito Processual Constitucional. Para diferenciá-los, valemo-nos dos ensinamentos de JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO:

Os defensores de um Direito Constitucional Processual afirmam que não se trata de simples jogo, puramente semântico, de palavras. O Direito Processual Constitucional empreende o estudo dos instrumentos processuais que garantem o cumprimento das normas constitucionais. O Direito Processual Constitucional empreende o estudo dos instrumentos processuais que garantem os cumprimento das normas constitucionais. O Direito Constitucional Processual detém-se no estudo sistemático dos conceitos, categorias e instituições processuais, consagradas nos dispositivos da Constituição.³⁴

Desta forma, não se pode, hodiernamente, pensar no processo civil – bem como todos os outros campos do Direito – descuidando-se de suas interconexões com o Direito Constitucional.

4.1. O Conceito de Coisa Julgada no Código de Processo Civil

Nosso legislador tomou clara posição ao definir no art. 467 do Código de Processo Civil que “denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.”

Ao litígio levado à apreciação do judiciário foi dada a solução. E a solução (sentença) não se sujeita mais a quaisquer reformas.

Somente a partir deste momento pode-se falar em coisa julgada. É somente nesta ocasião que o *decisium* é revestido da *auctoritas res iudicata*. É, por conseguinte, a partir daí que se pode afirmar que a decisão é imutável e indiscutível.

³³ PAIXÃO JÚNIOR, Manoel Galdino. **Teoria Geral do Processo**. Belo Horizonte, 2002, p. 113.

³⁴ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Processo Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 126.

Filiou-se, assim, o legislador pátrio, à doutrina de ENRICO TULLIO LIEBMAN, eminente jurista italiano que tanto contribuiu para o desenvolvimento do Processo Civil brasileiro, como fundador da Escola Processual de São Paulo,³⁵ que em sua paradigmática obra intitulada “Efetividade e Autoridade da Sentença” distinguiu os efeitos próprios da sentença e a coisa julgada. Sintetiza o próprio autor assim sua posição:

Para dar um pouco de ordem ao que desejo explanar, começo por sintetizar em proposições, breves e poucas, as conclusões principais a que cheguei.

(...)

III. A autoridade da coisa julgada não é efeito ulterior e diverso da sentença, mas uma qualidade dos seus efeitos e a todos os seus efeitos referente, isto é, precisamente a sua imutabilidade. Ela está limitada subjetivamente só às partes do processo.³⁶

Ou, na precisa construção de MANOEL GALDINO DA PAIXÃO JÚNIOR:

Assim, coisa julgada é a qualidade com que a lei orna o efeito declaratório, condenatório, constitutivo, executivo ou mandamental de um julgamento, tornando-o imutável e, conseqüentemente indiscutível.³⁷

³⁵ Neste sentido afirma ADA PELLEGRINI GRINOVER (**Novas Tendências do Direito Processual**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990, p. 440): “Pode-se dizer, pois, que aquela que foi chamada a Escola Processual de São Paulo, por Alcalá-Zamora, se transformou depois em Escola Brasileira, cuja unidade metodológica e cuja doutrina remontam seguramente ao espírito criador e aglutinador de Enrico Tullio Liebman: de Liebman à Escola Processual de São Paulo e desta à moderna processualística brasileira, em uma continuidade de pensamento hoje reconhecida em toda parte, e, mais do que nunca, na Itália.”

³⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. Ainda sobre a Sentença e sobre a Coisa Julgada. In.: **Eficácia e Autoridade da Sentença**. Trad. de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. 2^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 170.

³⁷ PAIXÃO JÚNIOR, Manoel Galdino. **Op. cit.**, p. 340.

4.2. Fundamentos da Coisa Julgada

Muito tem-se perguntado qual é, ou quais seriam, os motivos que justificariam encampar um ato estatal muito específico, com tais características acima elencadas, sem que tal privilégio fosse estendido à todos os outros atos jurisdicionais, quanto menos aos atos dos demais Poderes?

Argumentos diversos são propostos para solucionar o problema.

Porém, nos restringiremos aos dois que, como bem apontados pela maioria da doutrina, melhor explicam a existência de tal instituto.

O primeiro argumento apresentado para fundamentar a *res iudicata* tem natureza técnico-jurídica que, “partindo da possibilidade de uma sentença injusta, ganha a autoridade de caso julgado para concluir que se trata de uma *ficção da verdade*.”³⁸

Não é o processo alheio aos erros que ocorrem durante o seu curso. O processo, fruto da experiência humana, é tão falho como seu criador. Por isso, indiferente aos esforços desprendidos no sentido de criar formas para afastar os problemas, sentenças injustas ocorrem e sempre ocorrerão. Assim, utiliza-se de uma ficção jurídica, garantindo que a sentença, após o seu trânsito em julgado, torne-se independente da conformidade ou desconformidade da situação jurídica anterior.

Tal fato ocorre não por se tratar a coisa julgada de instituto mágico, indecifrável, com a capacidade oculta de fazer o quadrado redondo ou do branco preto. Mas sim, por escolha do legislador, a *res iudicata* torna juridicamente irrelevante³⁹ a situação jurídica anterior. Como sintetiza BARBOSA MOREIRA:

Naturalmente se concebe que, em algum caso, a coisa julgada se desvie daquilo que existia, segundo o direito material. Os juízes não gozam da prerrogativa da infalibilidade: podem apreciar mal uma prova, resolver erroneamente as *questiones iuris*; ou talvez o interessado não estivesse

³⁸ PAIXÃO JÚNIOR, Manoel Galdino. *Op. cit.*, p. 341.

³⁹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Considerações... cit.*, p. 242-243.

em condições de demonstrar o fato constitutivo de seu direito, porque, digamos, fora destruído o documento decisivo. A sentença terá sido, porventura, injusta. De sua possível injustiça, todavia, só há cogitar se ainda é utilizável algum meio de tentar modificá-la. Formada a *res iudicata*, corre-se sobre a questão uma cortina opaca, que apenas disposição legal – a título excepcional, repita-se – pode consentir que se afaste.⁴⁰

Não é esta, tão somente, a justificativa da coisa julgada.

Razão diversa, ainda mais importante, sustenta a existência da imutabilidade e indiscutibilidade do caso julgado dentro do ordenamento jurídico. Uma razão político-jurídica.

Ao percebermos o princípio da segurança jurídica, lembramos da importância da segurança na sociedade. Como acima exposto, o Direito nasce da necessidade humana de segurança. Neste sentido, a coisa julgada colabora, e muito, para sua efetivação.

Pois o Estado, ao tolher do indivíduo a possibilidade de realizar a justiça por suas próprias forças, se dispôs a resolver todos os conflitos de interesses que a ele fossem levados. Mas toda esta atividade estatal seria desvalorizada, quando não vã, se este conflito pudesse ser constantemente discutido e impugnado, *ad eternum*.

Nas palavras HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

Na realidade, porém, ao instituir a coisa julgada, o legislador não tem nenhuma preocupação de valorar a sentença diante dos fatos (verdade) ou dos direitos (justiça). Impele-o tão-somente uma exigência de ordem prática, quase banal, mas imperiosa, de não mais permitir que se volte a discutir acerca das questões já soberanamente decididas pelo Poder Judiciário. Apenas a preocupação de segurança nas relações jurídicas e de paz na convivência social é que explicam a *res iudicata*.⁴¹

Mais importante, nos parece, que a própria solução encontrada é a certeza de que são revestidas as decisões proferidas pelo órgão estatal responsável. Configura-se ela (a certeza) numa proteção tanto para aquele que saiu vencido da lide, pois apesar de ser condenado,

⁴⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Considerações... cit.*, p. 243.

⁴¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense, p. 598.

está condenado apenas no limite imposto na decisão judicial; quanto para a parte vencedora, o “direito público subjetivo de ser exigido o respeito à coisa julgada”,⁴² que lhe garantiria o pleno gozo de seus direitos com base na declaração judicial, seria inexistente se não houvesse qualquer tipo de proteção ao *decisium*.

Não somente isso.

A preservação do *decisium*, através da coisa julgada, não se limita aos às partes que compõem o litígio.

Toda a sociedade beneficia-se.⁴³

A confiança dos jurisdicionados no Estado depende da sua percepção de que a solução dada aos conflitos de interesses levados perante o Poder Judiciário perdurará e será apta a produzir efeitos. Não haveria razão para qualquer cidadão recorrer ao Poder Judiciário se esta característica não fosse evidente. Como ensina BARBOSA MOREIRA:

Todos precisam saber que, se um dia houverem de recorrer a ela, seu pronunciamento terá algo mais que o fugido perfil das nuvens. Sem essa confiança, crescerá fatalmente nos que se julguem lesados a tentação de reagir por seus próprios meios, à margem dos canais oficiais. Escusado sublinhar o dano que isso causará à tranqüilidade social.⁴⁴

Ao Estado também proveita a *res iudicata*.

Se não houvesse qualquer obstáculo à interposição de recursos e impugnações, a prestação jurisdicional nunca teria fim. O Poder Judiciário estaria sempre decidindo o litígio, não importando quantas vezes o jurisdicionado insatisfeito o levasse ao juízo.

Caríssima é, portanto, a coisa julgada ao Estado.

⁴² MARQUES, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**. Vol. III. 9ª ed. São Paulo: 1982, p. 239.

⁴³ É interessante a afirmação de Jauerning (*Apud*. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a Chamada ‘Relativização’ da Coisa Julgada Material. In: **Temas de Direito Processual**. Nona Série. São Paulo: Saraiva, 207, p. 245): “A coisa julgada material não se ordena somente ao interesse da parte singularmente considerada, senão igualmente ao interesse geral numa atividade judicial ordenada e na paz social”.

⁴⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Considerações... cit.**, p. 246.

Assim, por se tratar a coisa julgada de tão essencial instituto, sua presença nos ordenamentos jurídicos ocidentais é evidente. Não poderia agir de forma diversa nosso legislador, encampando-a dentro do diploma processual civil pátrio.

4.3. Coisa Julgada Formal e Material

Uma última distinção se faz necessária para o desenvolver deste estudo.

Distinção esta simples, e como bem nos lembra LIEBMAN, na qual se verifica uma quase unanimidade na doutrina,⁴⁵ mas de fundamental importância prática. Trata-se da separação entre coisa julgada material e coisa julgada formal.

Anota o ilustre mestre italiano que:

Não há, pode-se dizer, discordância entre os escritores sobre o ponto da distinção entre coisa julgada em sentido formal e em sentido substancial (ou material). É a primeira uma qualidade da sentença, quando já não é recorrível por força da preclusão dos recursos; seria, por sua vez, a segunda a sua eficácia específica, e, propriamente, a autoridade da coisa julgada, e estaria condicionada à formação da primeira.⁴⁶

Dessa distinção derivam, aliás, importantes conseqüências, especialmente porque, enquanto todas as sentenças são, sem dúvida, suscetíveis à primeira (coisa julgada formal), pelo contrário, a segunda (coisa julgada material) encampa somente as sentenças que acolhem ou rejeitam a demanda no mérito.⁴⁷

Apesar da necessária diferenciação, trata-se apenas da gradação do mesmo fenômeno. Tanto em uma quanto na outra, veda-se a utilização de qualquer recurso com vistas a desfazer o julgado, garantindo-se, assim, a eficácia da sentença protegida.

No entanto, encontramos definição legal apenas da *res iudicata* em sentido material, estabelecida no art. 467 do Código de Processo Civil. Nada assenta quanto ao sentido formal.

⁴⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Op. cit.*, p. 60.

⁴⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Op. cit.*, p. 60.

⁴⁷ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Op. cit.*, p. 60.

Não há, no entanto, qualquer problema.
Como ensina HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

A coisa julgada formal decorre simplesmente da imutabilidade da sentença dentro do processo em que foi proferida pela impossibilidade de interposição de recursos, quer porque a lei não mais os admite, quer porque se esgotou o prazo estipulado pela lei sem interposição pelo vencido, quer porque o recorrente tenha desistido do recurso interposto ou ainda tenha renunciado à sua interposição.

Imutável a decisão, dentro do processo, ‘esgota-se a função jurisdicional’. O Estado, pelo seu órgão judiciário, ‘faz a entrega da prestação jurisdicional a que estava obrigado’.⁴⁸

Assim, a atuação da coisa julgada formal restringe-se ao processo em que foi proferida a sentença.

Já a coisa julgada material, que para sua formação prescinde da coisa julgada formal,⁴⁹ produz seus efeitos dentro do processo em que foi proferida a sentença e em todos os outros, impedindo que seja reaberto o exame da *res iudicium deducta* que esteja encampada pela *res iudicata*.

5. A Chamada “Relativização” da Coisa julgada

Podemos agora, e, a nosso sentir, somente agora, tratar o problema da relativização da *res iudicata*.

Sabemos que ao ventilar-se a possibilidade da “relativização” da coisa julgada viciada pela inconstitucionalidade, quer-se, verdade, “relativizar” a coisa julgada material. Nenhum sentido teria se o objetivo da relativização fosse reabrir a discussão dentro do mesmo processo.

Apresenta-nos, portanto, a questão da “relativização” da coisa julgada material, quando viciada esta de inconstitucionalidade.

Não se restringe tal tese a uma só corrente. Muitos são os juristas que argumentam favoravelmente à relativização, nem sempre

⁴⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso... cit.*, p. 595.

⁴⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso... cit.*, p. 596.

percorrendo os mesmo caminhos. Parece-nos evidente o entendimento comum de que o princípio da imutabilidade da coisa julgada não é absoluto.

Fundamental para a doutrina que versa sobre a matéria é a obra intitulada “Ensaio sobre a Coisa Julgada Inconstitucional” do português PAULO OTERO.

Segundo o autor, no moderno Estado de Direito, o princípio da constitucionalidade assume primordial importância, impondo-se a todas às esferas dos atos públicos. Assim, também as sentenças, enquanto atos públicos, estão sujeitas ao controle de constitucionalidade, que deverá fulminar “a decisão judicial cujo conteúdo viola direta e imediatamente um preceito ou um princípio constitucional”.⁵⁰ PAULO OTERO percebe a importância da segurança jurídica, mas ainda assim entende necessário a impugnação do caso julgado. Como afirma o autor:

A idéia da defesa da segurança e certeza da ordem jurídica constituem princípios fundadores de uma solução tendente a limitar ou mesmo excluir a relevância da inconstitucionalidade como factor autónomo de destruição do caso julgado. No entanto, se o princípio da constitucionalidade determina a insusceptibilidade de qualquer acto normativo inconstitucional se consolidar na ordem jurídica, tal facto poderá fundamentar a possibilidade, senão a exigência, de destruição do caso julgado desconforme com a Constituição.⁵¹

Também CANDIDO RANGEL DINAMARCO entende possível a relativização da *res iudicata*. Segundo o eminente professor paulista, a coisa julgada convive com outros valores de igual ou maior grandeza do que a mesma, sendo necessária, portanto, a sua harmonização dentro do ordenamento. Desta forma, se houver um choque entre um valor constitucionalmente protegido e um julgado encampado pela coisa julgada, esta não poderia produzir seus efeitos. Ou seja, haveria apenas coisa julgada formal. Daí, conclui o autor, que “da inexistência desses efeitos judicialmente impossíveis decorre logicamente a

⁵⁰ OTERO, Paulo Manoel Cunha da Costa. **Ensaio Sobre a Caso Julgado Inconstitucional**. Lisboa: Lex, 1993, p. 65.

⁵¹ OTERO, Paulo Manoel Cunha da Costa. **Op. cit.**, p. 93.

inexistência da coisa julgada material sobre a sentença que pretenda impô-los”.⁵²

Desta forma, estaria sempre a sentença sujeita a ação declaratória de nulidade absoluta e insanável.

Também HUMBERTO THEODORO JÚNIOR adere a tal entendimento. Seguindo a mesma linha de raciocínio do português PAULO OTERO, o Professor Titular da Faculdade de Direito da UFMG afirma que a “coisa julgada não pode suplantar a lei, em tema de inconstitucionalidade, sob pena de transformá-la em um instituto mais elevado e importante que a lei e a própria Constituição.”⁵³ A visão distorcida que, segundo o autor, ainda predomina entre os juristas sobre a matéria, não os permite perceber que “a noção de intangibilidade da coisa julgada, no sistema jurídico brasileiro, não tem sede constitucional, mas resulta, antes, de norma contida no Código de Processo Civil (art. 457), pelo que de modo algum pode estar imune ao princípio da constitucionalidade, hierarquicamente superior.”⁵⁴

Assim, conclui que “a coisa julgada não pode servir de empecilho ao reconhecimento da invalidade da sentença proferida em contrariedade à Constituição Federal.”⁵⁵

Ao nosso sentir, no entanto, não parece ser este o melhor posicionamento.

Num primeiro exame, salta aos olhos a incoerência da teoria da relativização. Tal fato ocorre por partirem os doutrinadores de uma falsa premissa, qual seja, ‘relativizar’ a coisa julgada. Ora, como é evidente, somente poderíamos ‘relativizar’ alguma coisa que seja absoluta. E, segundo entendem os defensores da tese e seus seguidores, o princípio da intangibilidade da coisa julgada seria “dotado de caráter absoluto”⁵⁶ na ordem jurídica pátria.

⁵² DINAMARCO, Candido Rangel. Relativizar a Coisa Julgada. In: **Meio Jurídico**, nº 44, abr, 2001, p. 23.

⁵³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Reforma... cit.**, p. 76.

⁵⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Reforma... cit.**, p. 81.

⁵⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro. A Coisa Julgada Inconstitucional e os Instrumentos Processuais para seu Controle. In: **Coisa Julgada Inconstitucional... cit.**, p. 112.

⁵⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Reforma... cit.**, p.69.

Não é verdadeira, no entanto, tal afirmativa.

A coisa julgada, em nosso ordenamento, não é absoluta. Existe um instrumento próprio para desconstituí-la, a ação rescisória, prevista no art. 485 do CPC. Perseguem, portanto, os defensores da ‘relativização’ na verdade um aumento no campo de abertura para questionamentos da coisa julgada, hoje limitado às hipóteses previstas nos incisos do art. 485. Como bem lembra BARBOSA MOREIRA:

Ora, até a mais superficial mirada ao ordenamento jurídico brasileiro mostra que nele está longe de ser absoluto o valor da coisa julgada material: para nos cingirmos, de caso pensado, aos dois exemplos mais ostensivos, eis aí, no campo civil, a ação rescisória e, no penal, a revisão criminal, destinadas ambas, primariamente, à eliminação da coisa julgada. O que se pode querer – e é o que no fundo se quer, com dicção imperfeita – é a ampliação do terreno ‘relativizado’, o alargamento dos limites da ‘relativização’.⁵⁷

Mas não somente isso.

Restringem também os defensores da tese da ‘relativização’ a posição da *res iudicata* no ordenamento jurídico pátrio.

Nessa linha, a coisa julgada não teria sede constitucional, pois sua disposição no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal voltar-se-ia apenas ao legislador ordinário, na medida em que o impede de editar regras jurídicas que atinjam a coisa julgada. Nas palavras de JOSE AUGUSTO DELGADO:

O tratamento dado pela Carta Maior à coisa julgada não tem o alcance que muitos intérpretes lhe dão. A respeito, filio-me ao posicionamento daqueles que entendem ter sido vontade do legislador constituinte, apenas, configurar o limite posto no art. 5º, XXXVI, da CF, impedindo que a lei prejudique a coisa julgada.⁵⁸

Ou seja, a limitação ao legislador é a única disposição constitucional a respeito da coisa julgada. “Tudo o mais no instituto é matéria objeto de legislação ordinária”.⁵⁹

⁵⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Considerações... cit.**, p. 236.

⁵⁸ DELGADO, José Augusto. *Apud*. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Reforma do Processo de Execução e o Problema da Coisa Julgada Inconstitucional. In: **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, nº 89, jan-jun, 2004, p. 80.

⁵⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Reforma...cit.**, p 81

Não obstante, olvidam os eminentes juristas da posição topológica que encontra-se a *res iudicata* dentro da Constituição. O dispositivo está alocado no Capítulo I (Dos direitos e garantias individuais e coletivos) do Título I (Dos direitos e garantias fundamentais) da Constituição da República. Assim, não se trata a coisa julgada de um instituto qualquer mas, em verdade, de uma essencial garantia constitucional reconhecida pela legislador constituinte originário. Garantia esta sempre presente nas Constituições brasileiras, salvo sua única omissão na Constituição de 1937, como lembra BOTELHO DE MESQUITA:

A respeito da relevância política desse princípio, é oportuno recordar que, de todas as constituições brasileiras, a única que não assegurou a irretroatividade das leis e, mesmo depois de 1934, a única que excluiu da declaração dos direitos e garantias fundamentais o princípio da intangibilidade da coisa julgada foi exatamente a Carta de 1937, outorgada por Getúlio Vargas, para fundação do Estado Novo, regime ditatorial inspirado no fascismo italiano e na ideologia constitucional do Estado Novo institucionalizada em Portugal pela Constituição de 1933.⁶⁰

Trata-se, portanto, a coisa julgada de uma garantia constitucional, intrinsecamente ligada ao Devido Processo Legal.⁶¹

E tais garantias devem ser interpretadas de forma abrangente, com a maior largueza possível. A interpretação das normas constitucionais deve objetivar a maior abrangência possível das disposições ali contidas. Nesse sentido, quando da interpretação das normas constitucionais, destacadamente daquelas normas que dispõem sobre direitos e garantias individuais “deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais”.⁶²

Assim, impõe-se uma percepção ampliada da coisa julgada dentro da Constituição, que elevou a *res iudicata* a uma garantia fundamental e, como tal, não pode ser atingida pelo legislador, seja

⁶⁰ MESQUITA, José Ignácio Botelho de. **A Coisa Julgada**. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 101-102.

⁶¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Considerações... cit.**, p. 248.

⁶² CANOTILHO, J.J. Gomes. **Op. cit.**, p. 1181.

ele ordinário ou mesmo constituinte derivado, por se tratar de cláusula pétrea.⁶³

Outra coluna de sustentação para a teoria da relativização da coisa julgada é encontrada na importância do princípio da constitucionalidade para o ordenamento dentro de um Estado Democrático de Direito. Como afirma HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

No Estado Democrático de Direito, e como uma consequência das idéias de limitação do Poder político do Estado e do primado da lei enquanto expressão da vontade geral trazidas pela Revolução Francesa, tem sido sempre uma preocupação constante a de garantir a Supremacia da Constituição, como único meio de assegurar aos cidadãos a certeza da tutela da segurança e da justiça como valores máximos da organização da sociedade.⁶⁴

O afastamento do princípio da intangibilidade seria justificado, assim, pela existência de uma afronta à Constituição.

Parece-nos estranho que os juristas que militam tal tese se esqueçam da possibilidade prevista no inciso V do art. 485, que assim dispõe que “A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) V- violar literal disposição da lei.”

Não resta qualquer dúvida de que dentro da expressão “literal disposição da lei” está também abrangida a Constituição. Assim,

⁶³ Como bem pontua LUIS ROBERTO BARROSO (Em Algum Lugar do Passado: Segurança Jurídica, Direito Intertemporal e o Novo Código Civil. In.: ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. **Constituição e Segurança jurídica: Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada**. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 144.): “O primeiro registro a fazer nessa matéria, conquanto óbvio, merece destaque: a proteção do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada tem, no Brasil, status constitucional, na previsão expressa do art. 5ª, XXXVI, já transcrito. Mais do que isso, por sua condição de direito individual, constitui cláusula pétrea, insuscetível de supressão até mesmo por emenda constitucional (CF, art. 60, §4º, IV). Como já assinalado, na maioria dos países esta garantia consta de legislação ordinária – o que admite sua derrogação por legislação superveniente – e não da Constituição. Isso significa, portanto, que a importação de doutrina e jurisprudência estrangeiras sobre o assunto deve ter o cuidado de observar essa diferença essencial entre os sistemas jurídicos.”

⁶⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Reforma... cit.**, p. 67.

as sentenças que contiverem violações à Carta Magna podem ser perfeitamente desconstituídas através da ação rescisória. Por óbvio, respeitando-se o prazo previsto para sua propositura (art. 495). Desta forma, “os meios de controle previstos no ordenamento positivo são suficientes para atingir o fim visado”.⁶⁵

Claro está que o prazo para propositura da rescisória é por demais exíguo. No entanto, a opção do legislador foi de privilegiar a segurança jurídica em detrimento da constitucionalidade.

E não causa estranheza tal opção.

A segurança jurídica, como acima exposto, não é um princípio de somenos importância para o Estado Democrático de Direito, como entendem os defensores da relativização. É na verdade um dos princípios fundantes do mesmo, sem o qual não poderíamos nem falar num Estado que fosse ao mesmo tempo Democrático e de Direito.

Assim, ao considerar as consequências da prevalência de cada um dos valores, optou o legislador pela segurança.

Neste mesmo sentido também caminhou o legislador ao tratar da Ação Direta de Inconstitucionalidade na Lei 9.868/99, quando, no art. 27, assim dispôs:

Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os feitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Novamente, portanto, deu mostras o legislador da fundamental importância da segurança jurídica, inclusive predominando quando confrontada com o princípio da constitucionalidade.

Não queremos afirmar que o princípio da constitucionalidade será completamente anulado. Ao contrário. Gostaríamos apenas de lembrar que a ocorrência de um vício de constitucionalidade na sentença, os meios necessários à sua extirpação do mundo jurídico

⁶⁵ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Considerações... cit.*, p. 254.

já estão à disposição dos interessados, valendo-se da ação rescisória, tendo como base o inciso V do art. 485 do CPC.

6. Conclusão

Como visto, o princípio da intangibilidade da coisa julgada não é, como querem alguns, um princípio menor em face de outros princípios constitucionais. Trata-se, na verdade, de uma importante faceta do princípio da segurança jurídica, princípio basilar de qualquer ordenamento jurídico, indissociável da idéia de Estado Democrático de Direito.

A segurança jurídica, como explicitado, não se trata de princípio absoluto no ordenamento jurídico, pois, como visto, tal adjetivo não coaduna com o conceito de princípio prevalente na moderna doutrina. Contudo, o princípio da segurança jurídica está na base do ordenamento, é da essência do Direito, configurando-se, por conseguinte, em norma fundamental.

Nesse ínterim, serve a coisa julgada precisamente para assegurar a presença de tal princípio na atividade jurisdicional. Desse modo, e em razão de sua importância, não parece ser lícita a possibilidade de relativização da coisa julgada, qualquer que seja a situação, sem que se afaste, perigosa e nocivamente, o princípio da segurança jurídica.

Dúvida não resta de que desconsiderar a coisa julgada é por a pique toda a atividade jurisdicional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Trad. Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

ALMEIDA, João Alberto. *Aspectos Constitucionais da Coisa Julgada*. Tese: UFMG, 2007.

ALMEIDA, Luis Nunes de. Relatório da XVª Mesa Redonda Internacional realizada em Aix-em-Provence, em setembro/1999. *Apud*. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Onda Reformista do Direito Positivo e suas Implicações com o Princípio da Segurança Jurídica. In.: *Revista da Escola Nacional de Magistratura*, n. 1, p. 92-118, abr. 2006.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BARROSO, Luis Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O Começo da História. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito Brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, n. 232, abr./jun. 2003.

BARROSO, Luis Roberto. Em Algum Lugar do Passado: Segurança Jurídica, Direito Intertemporal e o Novo Código Civil. In.: ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *Constituição e Segurança jurídica: Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada*. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

BERMUDES, Sérgio. Sindérese e Coisa Julgada inconstitucional. In.: *Coisa Julgada Inconstitucional*. NASCIMENTO, Carlos Valder (Coor.). 4ª ed. Rio de Janeiro: América Jurídica.

BOBBIO, Norberto. *Positivismo Jurídico*. Trad. Márcio Pugliese. São Paulo: Ícone, 1995.

CANOTILHO, J.J.Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4ª ed. Coimbra: Almedina. 1999.

CUNHA, Sérgio Sérvulo da. *Princípios Constitucionais*. São Paulo: Saraiva, 2006.

DELGADO, José Augusto. Efeitos da Coisa Julgada e os Princípios Constitucionais. Palestra proferida no IV Congresso Brasileiro de Processo Civil e Trabalhista. *Apud*. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Reforma do Processo de Execução e o Problema da Coisa Julgada Inconstitucional. In: Revista Brasileira de Estudos Políticos, nº 89, jan-jun, 2004, p. 80.

DINAMARCO, Candido Rangel. Relativizar a Coisa Julgada. In. *Meio Jurídico*, nº 44, abr, 2001.

DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Novas Tendências do Direito Processual*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Ainda sobre a Sentença e sobre a Coisa Julgada. In.: *Eficácia e Autoridade da Sentença*. Trad. de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença*. Trad. de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. Vol. III. 9ª ed. São Paulo: 1982.

MELO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 21ª ed. São Paulo: Mandamentos, 2005.

MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *A Coisa Julgada*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a Chamada ‘Relativização’ da Coisa Julgada Material. In: *Temas de Direito Processual*. Nona Série. São Paulo: Saraiva, 2007.

NASCIMENTO, Carlos Valder (Coor.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. 4ª ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios do Processo Civil da Constituição na Constituição Federal*. 8ª ed. São Paulo: RT, 2004.

OTERO, Paulo Manoel Cunha da Costa. *Ensaio Sobre o Caso Julgado Inconstitucional*. Lisboa: Lex, 1993.

PAIXÃO JÚNIOR, Manoel Galdino. *Teoria Geral do Processo*. Belo Horizonte, 2002.

PORTANOVA, Rui. *Princípios do Processo Civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *Constituição e Segurança jurídica: Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada*. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

SILVA, Ovídio Araújo Batista da. *Curso de Processo Civil (Processo de Conhecimento)*. Porto Alegre: Fabris, 1987.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro. A Coisa Julgada Inconstitucional e os Instrumentos Processuais para seu Controle. In: *Coisa Julgada Inconstitucional*. NASCIMENTO, Carlos Valder (Coor.). 4ª ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1. 47ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Onda Reformista do Direito Positivo e suas Implicações com o Princípio da Segurança Jurídica. In.: *Revista da Escola Nacional de Magistratura*, n. 1, p. 92-118, abr. 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Reforma do Processo de Execução e o Problema da Coisa Julgada Inconstitucional. In: *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, nº 89, jan-jun, 2004.

ZIMMER, Willy. Relatório da XVª Mesa Redonda Internacional realizada em Aix-em-Provence, em setembro/1999. *Apud*. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Onda Reformista do Direito Positivo e suas Implicações com o Princípio da Segurança Jurídica. In.: *Revista da Escola Nacional de Magistratura*, n. 1, p. 92-118, abr. 2006.

Recebido em 10/12/2010 - Aprovado em 27/04/2011